



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen  
Enhet 16

**DOM**  
2013-06-12  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
9428-13

**SÖKANDE**  
OY Närko AB  
Nixvägen 16  
64200 Närpes  
Finland

Ombud: Advokat Lotten Blomkvist  
Ahlford Advokatbyrå AB  
Box 1111  
751 41 Uppsala

**MOTPART**  
Försvarets materielverk  
115 88 Stockholm

**SAKEN**  
Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2013-06-14	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

## FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 355390

**Postadress**  
115 76 Stockholm

**Besöksadress**  
Tegeluddsvägen 1

**Telefon**  
08-561 680 00

**E-post:**  
forvaltningsrattenistockholm@dom.se

**Telefax**  
08-561 680 01

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
09:00-15:00

**YRKANDEN M.M.**

Försvarets materielverk (FMV) har genomfört en upphandling av rullflaks-släpvnagnar, FMV beteckning 370681-A1847991. Upphandlingen genomfördes som ett öppet förfarande. Enligt tilldelningsbeslut meddelat den 11 april 2013, beteckning CST 130321-1, har FMV antagit ett annat anbud än anbudet från OY Närko AB (OY Närko), nämligen VM-Trailer AB:s anbud.

**OY Närko**

OY Närko yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska besluta att aktuell upphandling inte får avslutas innan rättelse har gjorts på följande sätt. Antingen att bolaget vid förnyad utvärdering tillgodoräknas ett mervärde om 4 miljoner kronor, alternativt att ett mervärde om 1,2 miljoner kronor för önskemål om leverans av en första släpvagn senast den 31 oktober 2013 inte tillgodoräknas något av de anbudsgivande bolagen och att OY Närko därmed tilldelas kontraktet eftersom bolaget haft det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. I andra hand yrkas att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen ska göras om.

Som grund för sin talan anför OY Närko i huvudsak följande. FMV:s upphandling strider mot LOU och dess grundläggande principer om likabehandling, transparens och proportionalitet. OY Närko har till följd av detta lidit skada eller riskerar att lida skada, då bolaget inte har antagits som leverantör för det aktuella kontraktet, trots att bolagets anbud vid en korrekt utvärdering, varit det mest ekonomiskt fördelaktiga.

*Felaktigheter i förfrågningsunderlag och svarsmodell*

Enligt förfrågningsunderlaget ska FMV anta det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga vilket utgörs av anbudspriset minus mervärden enligt punkten 11.1 i förfrågningsunderlaget. Mervärden utgörs av prisavdrag i utvärderingen för uppfyllande av bör-krav. I punkten 11.1.2 anges att anbudsgivare kan tillgodogöra sig mervärden genom att uppfylla tekniska bör-krav som ställs på objektet samt genom att uppfylla FMV:s önskemål om leveranstider. Det hänvisas vidare till bilaga 3, "Svarsmodell", i vilken i detalj anges vilket mervärde varje bör-krav och leveranstid har. Av punkten 7.1 i förfrågningsunderlaget preciseras FMV:s önskemål om leveranstid närmare. Av stycke 6 och 7 under nämnda punkt framgår följande:

"Önskemålet om leverans senast 2013-10-31 av ett släp syftar till att möjliggöra verifiering, utbildning och övrigt arbete. Övriga önskemål om leveranstidpunkter ska läsas som att slutleverans av samtliga RFSLV 25 T enligt ovan ger mervärde vid utvärderingen av anbud, se pkt 11 *Tilldelning av kontrakt* nedan".

Av det återgivna synes inte uppfyllande av det första leveranstillfället generera något mervärde, utan endast de senare tre. Detta följer även av villkoren i svarsmodellen. I denna har för de tre posterna CR-39, CR-40 och CR-41 för leveranstid av samtliga släp, av vilka anbudsgivarna endast kan välja en, uttryckligen angetts att uppfyllande av ett av de upptagna villkoren kommer att generera ett mervärde. I nämnda handlingar anges inte att posten CR-38, uppfyllande av önskad leveranstid för det första släpet, ska generera något mervärde och ingå i utvärderingen.

Svarsmallen är låst bortsett från de poster i vilka leverantören kan ange ja eller nej rörande uppfyllande av ett visst krav samt i prisbilagan där leverantören kan lämna sina prisuppgifter. Övriga uppgifter är satta av FMV och förs automatiskt över till den slutliga prisbilagan. I svarsbilagan avseende uppfyllda tekniska och kommersiella bör-krav har ett skall-krav CR-37, tagits med och getts ett mervärde om 1,2 miljoner kronor. Bolaget har uppfyllt aktuellt krav och har därmed svarat ja i listan med frågan om kravet uppfylls. Eftersom svarsmallen varit låst så har leverantörerna inte kunnat påverka densamma.

Bolaget har inte reagerat på att CR-38 inte tagits upp i listan över bör-krav eftersom det i förfrågningsunderlaget inte uttryckligen angetts att detta bör-krav skulle generera något mervärde. Bolaget har uppfyllt samtliga skall-krav och har fyllt i svarsmallen enligt de anvisningar och förutsättningar som getts i förfrågningsunderlaget. Svarsmallen har sedan räknat ut vilket mervärde som bolaget tillgodoräknats. Bolaget har godtagit den automatiska uträkningen och anpassat sitt anbudspris utifrån nämnda uträkning.

Av bolagets anbudsbilaga framgår att bolaget har tillgodoräknats ett mervärde om fyra miljoner kronor. Om bolaget inte hade fått det aktuella mervärdet om 1,2 miljoner kronor hade bolaget lämnat ett avsevärt lägre pris än vad som skett. FMV har emellertid vid sin utvärdering, i strid med förfrågningsunderlaget, lagt till posten CR-38 i utvärderingen och därvid satt ett mervärde på nämnda post om 1,2 miljoner kronor. Vidare har FMV tagit bort det mervärde för posten CR-37 som tagits upp i svarsmallen.

Eftersom den vinnande anbudsgivaren VM Trailer har angett att det kommer att kunna uppfylla bör-kravet på leveranstid i CR-38 har detta tillgodoräknats 1,2 miljoner kronor medan OY Närko har tappat 1,2 miljoner kronor. OY Närkos anbudspris har därför blivit 1,2 miljoner kronor högre än det pris som bolaget hade för avsikt att offerera.

Svarsmallarna ingår som en del i förfrågningsunderlaget i den aktuella upphandlingen och även förutsättningarna som anges däri ska följas av FMV. FMV:s ändring och frångående av förfrågningsunderlaget i utvärderingsfasen strider mot LOU och principen om transparens och likabehandling.

Enligt bolaget skulle utvärdering ha skett utifrån de uppgifter som framgick i förfrågningsunderlaget och i den automatiska svarsmallen, där samtliga förutsättningar har framgått för alla leverantörerna. Möjligen skulle FMV kunnat styrka mervärdet om 1,2 miljoner kronor som tagits upp för CR-37, då det av förfrågningsunderlaget inte har framgått att någon annan post än en av posterna CR 39-41, utöver de tekniska bör-kraven, skulle generera något mervärde. För kommersiella bör-krav skulle OY Närko då ha fått ett mervärde om 1,8 miljoner kronor och VM Trailer AB skulle ha fått 2,4 miljoner kronor. Detta hade visserligen stridit mot transparensprincipen, men varit i enlighet med likabehandlingsprincipen.

#### *Krav på leveranstid*

Det uppställda önskemålet om leverans av ett första släp redan den 31 oktober 2013 är oproportionerligt och strider mot principen om likabehandling. Anbudstiden har löpt till den 21 mars 2013 och anbuderna ska enligt förfrågningsunderlaget vara giltiga till i vart fall den 31 augusti 2013. Med iakttagande av skälig tid för handläggning, kontraktsskrivning och eventuell överprövning har det varit omöjligt för en ny leverantör att garantera att ett första släp ska kunna levereras senast den 31 oktober 2013.

Bolagets dotterbolag Svenska Närko AB har inte tidigare levererat den aktuella vagntypen eller någon vagn som utgör en kombination av de tre ovan nämnda vagn typerna såsom FMV påstår.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**

**DOM**

Allmänna avdelningen

FMV har felaktigt angett att grunden till efterfrågad vagn är en standardprodukt. Den efterfrågade produkten kräver omfattande konstruktionsarbete. Den av FMV efterfrågade vagnen är en kombination av tre olika vagnstyper; rullflaks-, container- och maskinvagn. De tre olika vagnstyperna skiljer sig i vissa väsentliga avseenden, bland annat vad gäller belastningsfördelning. Vidare har FMV uppställt särskilda verksamhetspecifika krav på den aktuella vagnen, bland annat vad gäller hur transporterat gods ska kunna lastsäkras. Specialkonstruktionerna och kombinationen av de tre vagnstyperna gör den beställda vagnen unik. Att tala om en viss grundkonstruktion är alltså inte rättvisande eftersom den efterfrågade produkten i hög grad kräver specialanpassning, även om vissa grundelement är desamma för de tre olika vagnstyperna.

Den aktuella produkten måste specialbyggas, vilket kräver tid för konstruktion, upprättande av ritningsunderlag, inköp, produktion och leverans. Endast befintlig leverantör, som tidigare levererat exakt den efterfrågade vagnen till FMV, kan garantera att en sådan specialprodukt kan levereras med så kort varsel, vilket skulle kunna bli fallet i nu aktuell upphandling. Nuvarande leverantören VM Trailer gynnas alltså i den aktuella upphandlingen av att som befintlig leverantör tidigare ha levererat den aktuella vagnen till FMV.

För samtliga andra potentiella leverantörer skulle krävas omfattande konstruktionsarbete innan vagnen kan produceras. Den i upphandlingen uppställda tiden framstår emellertid som väl kort också för VM-Trailer, eftersom även detta bolag behöver tid för att göra inköp, erhålla material från underleverantörer, svetsa ramar och tvärbalkar m.m., måla, slutmontera och leverera. Att OY Närko i mitten av februari varit och inspekterat aktuell vagnstyp saknar relevans, eftersom en leverantör självklart inte kan påbörja kostsamt konstruktionsarbete och produktion av vagnen innan ett giltigt avtal finns på plats. Det krävs vidare skälig produktionstid. Flera av

möjliga underleverantörer har leveranstider på cirka sex veckor, varefter det krävs tid för montering. Med beaktande av detta och att anbud ska vara giltiga till den sista augusti 2013, något som indikerar att avtal kan komma att tecknas kort tid dessförinnan, framstår leveranstiden den 31 oktober 2013 för det första släpet som alltför kort. Mot bakgrund av detta är det bolagets uppfattning att uppställt bör-krav på leveranstid strider mot principen om proportionalitet och likabehandling.

#### FMV

FMV bestrider bifall till ansökan.

#### *Felaktigheter i förfrågningsunderlag och svarsmall*

Vad avser bör-kravet på leveranstid för det första släpet anges under punkt 11.1.2 att ”anbudsgivaren kan tillgodogöra sig mervärden i upphandlingen genom att uppfylla tekniska bör-krav som ställs på objektet samt uppfylla FMV:s önskemål om leveranstider *för det första släpet i serien*”. OY Närko har av någon anledning i sin inlägga till förvaltningsrätten utelämnat texten som är kursiverad.

Det hänvisas vidare, som OY Närko anger, till bilaga 3, svarsmall, för detaljerad uppgift om de mervärden som bör-krav och leveranstider har. I svarsmallen anges som rubrik i fet stil över kraven CR-38-41 ”Krav som ger mervärde från AI”. Det framgår även att CR 38 avser punkt 7.1 i AI (Anbudsinfordran, av förvaltningsrätten benämnd förfrågningsunderlag) och avser ”krav på leveranstid för första RFSLV 25 T 2013-10-31”. Punkt 7.1 stycke 6 och 7 innehåller mycket riktigt den text som OY Närko citerar men ska mot bakgrund av ovan angiven text inte utläsas som att önskemålet om leveranstid för det första släpet inte ger något mervärde, utan som en betoning av att slutleverans av samtliga släp ger mervärde.

FMV vitsordar att det skett ett skrivfel i svarsmallen, där skall-kravet CR-37 angetts få ett mervärde om 1,2 miljoner kronor istället för CR-38. Det torde vara uppenbart för anbudsgivaren att detta är ett skrivfel eftersom CR-37 enligt svarsmallen är ett obligatoriskt krav avseende avtalsutkastet punkt 17-36. Detta obligatoriska krav kan naturligtvis inte generera något mervärde överhuvudtaget vid utvärderingen av anbuden.

Svarsmallen till förfrågningsunderlaget är endast ett verktyg som "kan" användas vid anbudsgivningen, vilket framgår av punkten 11.1.1 i förfrågningsunderlaget. Vad som ger mervärden framgår av punkt 11.1.2, som hänvisar till svarsmallen ifråga om information om mervärden i detalj och som är korrekt förutom den uppenbart felaktiga uppgiften i svarsmallen avseende CR-37 och CR-38 som alltså rättats vid utvärderingen.

OY Närko har påstått att bolaget skulle ha lämnat ett avsevärt lägre pris om bolaget förstått att det inte skulle få något mervärde för skall-kravet CR-37. Eftersom OY Närko inte kan veta vilken prisnivå konkurrerande anbudsgivare lagt sig på kan nämnda påstående lämnas utan avseende.

Om FMV inte hade rättat skrivfelet i svarsbilagan vid utvärderingen av anbuden hade resultatet inte varit förenligt med förfrågningsunderlagets uppdelning och värdering av skall-krav och bör-krav. FMV skulle då ha handlat i strid mot de övergripande upphandlingsprinciperna i LOU.

#### *Krav på leveranstid*

FMV bestrider att kravet på första leverans den 31 oktober 2013 skulle vara oproportionerligt och strida mot likabehandlingsprincipen. Grunden till efterfrågad rullflakssläpvagn är en standardprodukt, en maskintrailer som åkare som utför transporter av aktuellt slag brukar använda. FMV menar att en leverantör i branschen av erforderlig storlek inte bör ha något



problem att leverera efterfrågad produkt inom den tid som angetts i förfrågningsunderlaget. En rullflakssläpvagn i bruk motsvarande de som efterfrågas i aktuell upphandling förevisades för övrigt för bl.a. OY Närko redan den 13 februari 2013.

FMV vill betona att kravet på första leverans den 31 oktober 2013 är ett bör-krav som ger mervärde vid utvärderingen om det uppfylls. Ett anbud med en senare leveranstid, som OY Närkos anbud, är också i enlighet med förfrågningsunderlaget. OY Närkos erbjudna leveranstid för första leverans ligger endast fyra veckor efter nämnda bör-krav, vilket inte ger bilden av att ett "omfattande konstruktionsarbete" krävs från OY Närkos sida. Det obligatoriska skall-kravet i fråga om leveranstid är att samtliga rullflakssläpvagnar ska vara levererade den 31 mars 2014 och detta krav har OY Närko uppfyllt.

Det helägda dotterbolaget Svenska Närko AB, som nämns i information om OY Närko på första sidan av bolagets anbud, har för övrigt levererat 50 stycken rullflakssläpvagnar till FMV 2011. Det framgår bl.a. på detta bolags hemsida. Det är visserligen inte exakt samma släpvagnar, men en liknande grundkonstruktion. Detta understryker ytterligare att OY Närko inom sin koncern har kompetens att leverera efterfrågad produkt inom av FMV begärd tid och att OY Närko i sitt anbud valt att prioritera andra bör-krav för mervärde vid utvärderingen.

## **SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET**

### **Tillämpliga bestämmelser i förfrågningsunderlaget**

#### *7.1 Leveranstidpunkt*

---

Av punkten 7.1 "Leveranstidpunkt" i den i målet aktuella förfrågningsunderlaget framgår följande:

En detaljerad leveranstidplan ska ingå i anbudet.

Samtliga 16 st RFSLV 25 ska vara levererade till FMV senast 2014-03-31.

Pos/ Item	Beteckning, benämning/ Part No., Description	Datum/ Date	Mängd/ Quantity
1	RFSLV 25T	2013-10-31	1
1	RFSLV 25T	2014-01-15	15
1	RFSLV 25T	2014-02-28	15
1	RFSLV 25T	2014-03-15	15

Dokumentation och utbildning levereras senast med den sista leveransen till FMV.

Önskemålet om leverans senast 2013-10-31 av ett släp syftar till att möjliggöra verifiering, utbildning och övrigt arbete.

Övriga önskemål om leveranstidpunkter ska läsas som att slutleverans av samtliga RFSLV 25 T enligt ovan ger mervärde vid utvärderingen av anbud, se pkt 11 *Tilldelning av kontrakt* nedan.

#### *11 Tilldelning av kontrakt*

Av punkten 11.1 i förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande:

FMV kommer att anta det anbud som uppfyller villkoren i detta förfrågningsunderlag samt är det ekonomiskt mest fördelaktiga med hänsyn till nedan angivna kriterier.

Vid denna upphandling kommer FMV tillämpa mervärden för angivna börkrav och leveranstid. Följande utvärderingsmodell kommer att användas:

Utvärderat pris = Anbudspris -  $\sum$  Mervärden

Av punkten 11.1.1 "Anbudspris" i förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande. Anbudsgivaren kan använda bilaga 3, Svarsmall för att svara på börkrav och räkna ut vilket mervärde och slutligt utvärderat pris anbudsgivaren kommer få.

Av punkten 11.1.2 "Mervärden" i förfrågningsunderlaget framgår följande:

Anbudsgivaren kan tillgodogöra sig mervärden i upphandlingen genom att uppfylla tekniska börkrav som ställs på objektet samt uppfylla FMV:s önskemål om leveranstider för det första släpet i serien.

Varje tekniskt bör-krav är prioritetssatt av FMV och har därför olika mervärden. FMV:s önskemål om leveranstider är värderat utifrån hur viktig FMV anser att leveranstiden är.

Av bilaga 3, Svarsmall, framgår i detalj vilket mervärde varje bör-krav och leveranstid har.

*Bilaga 3, Svarsmall*

I bilaga 3, Svarsmall, anges i en tabell vilka krav som är obligatoriska och vilka krav som ger mervärden. Anbudsgivarna kan välja att svara ja eller nej i tabellen på de krav som räknas upp.

Kravet benämnt CR-37, som innebär att avtalsutkastet accepteras, står under rubriken "Obligatoriska krav från AI" (AI står för anbudsinfordran, vilken benämns förfrågningsunderlag i denna dom).

Under rubriken "Krav som ger mervärde från AI" står kraven benämnda CR 38-41 som framgår av punkten 7.1 i förfrågningsunderlaget, dvs. önskemål om leveranstidpunkter. CR-38 beskrivs som krav på leveranstid för första RFSLV 25 T 2013-10-31. CR 39-41 är de övriga önskemål om leveranstid som framgår av tabellen i punkten 7.1. I tabellen anges bredvid kraven CR-39-41 att endast ett av kraven CR 39-41 kan uppfyllas av anbudsgivaren, beroende på vilket åtagande som görs gällande slutleverans.

I den summering av mervärden som svarsmallen genererar automatiskt anges att CR-37 ger ett mervärde på 1,2 miljoner kronor. CR-38 genererar inget mervärde alls.

**Förvaltningsrättens bedömning**

*Felaktigheter i förfrågningsunderlag och svarsmall*

Förvaltningsrätten prövar inledningsvis om det har framgått att FMV:s önskemål om leverans av en första släpvagn den 31 oktober 2013 ger ett mervärde vid beräkningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

---

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra

upphandlingar på ett öppet sätt (transparensprincipen). Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 16 kap. 6 § LOU första stycket framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU, och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Upphandlingsprocessen ska kännetecknas av förutsebarhet, transparens och likabehandling. Ett förfrågningsunderlag ska vara så pass tydligt att samtliga anbudsgivare ges insikt i hur bedömningen av deras anbud kommer att göras. Förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får dock godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och EU-rätten inte träds för när (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2002 ref. 50). Av EU-domstolens avgörande i Siac-målet (Mål C-19/00) framgår att kriterierna i ett förfrågningsunderlag ska vara så pass tydligt utformade att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka kriterierna på samma sätt.

Av punkten 11.1.1 i förfrågningsunderlaget framgår att det inte är obligatoriskt för anbudsgivare att använda sig av svarsmallen. Förvaltningsrätten anser därför att anbudsgivarna uppmärksammas på att det är vad som framgår i förfrågningsunderlaget som har företräde gentemot vad som framgår av svarsmallen.

Förvaltningsrätten anser att punkten 7.1 går att läsa på det sätt som OY

---

Närko anfört, nämligen som att önskemålet om leverans senast den 31

oktober 2013 av en rullflakssläpvagn endast syftade till att möjliggöra verifiering, utbildning och övrigt arbete och inte ger något mervärde i anbudsutvärderingen. Emellertid hänvisas i denna punkt till punkten 11 som gäller just mervärden. Av punkten 11.1.2 framgår att "Anbudsgivaren kan tillgodogöra sig mervärden i upphandlingen genom att uppfylla tekniska börkrav som ställs på objektet samt att uppfylla FMV:s önskemål om leveranstider för det första släpet i serien". Läses dessa båda punkter tillsammans framgår det, enligt förvaltningsrättens mening, att för det fall FMV:s önskemål om leveranstiden för det första släpet i serien uppfylls, dvs. om leverans av det i målet aktuella släpet sker den 31 oktober 2013, så genererar detta ett mervärde.

Detta framgår även av svarsmallen som är utformad som en tabell som kan fyllas i av leverantören. Under rubriken "Krav som ger mervärde från AI" räknas kraven på de leveranstider som framgår i punkten 7.1 i förfrågningsunderlaget upp, även önskemålet om leveranstid av en första släpvagn den 31 oktober 2013, som benämns CR-38. Att det i svarsmallen, bredvid de tre posterna CR-39-41, anges att endast ett av kraven CR 39-41 kan uppfyllas av anbudsgivaren, beroende på vilket åtagande som görs gällande slutleverans, kan enligt förvaltningsrätten inte tolkas som att CR-38 inte skulle ge ett mervärde. Under rubriken "Obligatoriska krav från AI" framgår att kravet benämnt CR-37 är ett obligatoriskt krav, som alltså inte ger ett mervärde, innebärande att leverantören ska bekräfta att avtalsutkastet accepteras.

Det är i målet ostridigt mellan parterna att kravet benämnt CR- 37, som är ett obligatoriskt krav som inte ska generera ett mervärde, i svarsmallen felaktigt har genererat ett mervärde om 1, 2 miljoner kronor och att kravet benämnt CR-38 har utelämnats vid uträkningen av vilket mervärde anbuden genererade.

Eftersom det av förfrågningsunderlaget och av svarsmallen i övrigt framgår att önskemålet om leveranstid för en första släpvagn den 31 oktober 2013 genererar ett mervärde och att CR-37 är ett obligatoriskt krav som inte genererar mervärde, anser förvaltningsrätten att en normalt omsorgsfull anbudsgivare borde ha upptäckt denna brist i svarsmallen. Förvaltningsrätten anser därför att förfrågningsunderlaget är så pass tydligt att anbudsgivarna getts insikt i hur bedömningen av deras anbud kommer att göras. Förvaltningsrätten anser därför att FMV i denna del inte har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU.

*Kravet på leveranstid*

Förvaltningsrätten övergår till att pröva om det i förfrågningsunderlaget uppställda önskemålet om leverans av ett första släp den 31 oktober 2013 strider mot proportionalitetsprincipen eller likabehandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU.

OY Närko har hävdat att så är fallet på grund av att tiden mellan avtals-tecknande och avtalsstart varit för kort för att bolaget ska hinna producera rullflakssläpvagnen som måste specialtillverkas. Bolaget anser att den enda anbudsgivare som kan uppfylla detta krav är redan befintlig leverantör, som antogs som vinnande anbud i denna upphandling. Vidare har OY Närko anfört att bolaget inte kan påbörja ett tekniskt komplicerat och kostsamt konstruktionsarbete samt produktion av rullflakssläpvagnen innan ett giltigt avtal finns på plats.

En upphandlande myndighet har stor frihet att välja vad man vill upphandla och vilka krav som ska ställas på det som upphandlas. Proportionalitetsprincipen förutsätter dock att kraven på upphandlingsförfarandet står i rimlig proportion till de mål som eftersträvas. Upphandlingens art och värde

ska därför beaktas exempelvis när villkoren för att få delta i upphandlingen fastställs. Uppställda krav får inte heller vara onödiga eller oproportionerliga (prop. 2009/10:180 s. 91).

I mål om ingripande enligt lagen om offentlig upphandling gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan (se RÅ 2009 ref 69).

Av punkten 7.1 i förfrågningsunderlaget framgår att leverans av ett första släp den 31 oktober 2013 syftar till att möjliggöra verifiering, utbildning och övrigt arbete. Detta är ett bör-krav och uppfyllande av detsamma har inte varit en förutsättning för att kvalificera sig till anbudsutvärderingen.

Förvaltningsrätten konstaterar att i målet ingivna anbud ska vara giltiga till den sista augusti 2013 vilket, som OY Närko anfört, indikerar att avtal kan komma att tecknas kort tid dessförinnan. Anbudsgivarna har därför haft nästan nio veckor på sig för att leverera den första släpvagnen till den 31 oktober 2013.

Vid en prövning mot de allmänna principerna för offentlig upphandling i 1 kap. 9 § LOU måste hänsyn tas till att OY Närko – om bolaget bestämt sig för att lämna anbud – redan under anbudstiden haft att vidta vissa förberedande åtgärder för att visa sig vara i stånd att leverera de efterfrågade rullflakssläpvagnarna senast den 31 oktober 2013. OY Närkos erbjudna leveranstid för första leverans ligger endast fyra veckor efter nämnda börkrav. I likhet med FMV anser förvaltningsrätten att detta inte ger bilden av att ett ”omfattande konstruktionsarbete” krävs från OY Närkos sida.

Förvaltningsrätten anser därför att det inte är visat i målet att det är så tekniskt komplicerat och tidskrävande att leverera en rullflakssläpvagn till det önskade datumet som OY Närko påstått, eller att detta krav skulle vara

oproportionerligt på något annat sätt. I denna bedömning har förvaltningsrätten även vägt in att kravet på första leverans den 31 oktober 2013 endast är ett bör-krav som ger mervärde vid utvärderingen om det uppfylls, men inte medför diskvalificering av en anbudsgivare om det inte uppfyllts. Vidare har förvaltningsrätten vägt in de ovan anförda skälen i punkten 7.1 som anges till stöd för önskemålet om en leverans av en första rullflaks-släpvcagn och den frihet en upphandlande myndighet har att välja vilka krav som ska ställas på det som upphandlas.

Eftersom förvaltningsrätten anser att önskemålet om leverans av ett första släp den 31 oktober 2013 inte strider mot proportionalitetsprincipen kan OY Närko inte anses ha visat att VM-Trailer, i egenskap av nuvarande leverantör, gynnats i upphandlingen i förhållande till OY Närko i strid mot likabehandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU (se HFD 2012 ref 48).

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att det i förfrågningsunderlaget uppställda önskemålet om leverans av ett första släp den 31 oktober 2013 inte strider mot proportionalitetsprincipen eller likabehandlingsprincipen 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU. OY Närkos ansökan om överprövning ger därför inte anledning till något ingripande enligt LOU.

#### HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1A LOU).



Per Eskilsson  
Rådman

---

Föredragande har varit Cindra Lindblom.





# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

### Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.